Modifica el Código Sanitario para exigir que la regulación de la objeción de conciencia, respecto de la interrupción del embarazo en tres causales, se haga mediante reglamento

Boletín N°11761-11

CONSIDERANDO QUE:

1. El artículo 119 ter del Código Sanitario dispone, respecto de la emisión de protocolos para regular el derecho a la objeción de conciencia personal e institucional, que

> "*El Ministerio de Salud dictará los protocolos necesarios para la ejecución de la objeción de conciencia. Dichos protocolos deberán asegurar la atención médica de las pacientes que requieran la interrupción de su embarazo en conformidad con los artículos anteriores. La objeción de conciencia es de carácter personal y podrá ser invocada por una institución.*"

2. A su vez, la naturaleza jurídica de los protocolos, en el ámbito del Derecho Sanitario, está determinada por lo prescrito en el numeral 14 del artículo 4º del Decreto con Fuerza de Ley Nº1 de 2006 del Ministerio de Salud, el cual dispone que

> "*14. Establecer, mediante resolución, protocolos de atención en salud. Para estos efectos, se entiende por protocolos de atención en salud las instrucciones sobre manejo operativo de problemas de salud determinados. Estos serán de carácter referencial, y sólo serán obligatorios, para el sector público y privado, en caso de que exista una causa sanitaria que lo amerite, lo que deberá constar en una resolución del Ministerio de Salud.*"

3. Sin embargo, la Contraloría General de la República, en su dictamen 11.781 de 2018 determinó que dichas materias debían regularse por un reglamento y no mediante un protocolo, que se dicta mediante un acto administrativo con forma de resolución. La Contraloría entendió que la emisión de un protocolo invade, en la materia, las disposiciones constitucionales que establecen que los actos de la administración que regulen materias de alcance general y abstracto deben realizarse mediante reglamentos, que requieren la firma del Presidente de la República y del o de los Ministros de Estado respectivos.

4. Así, cabe precisar lo que se ha entendido en nuestro medio para precisar lo que es un reglamento y una resolución. Así, primeramente, el artículo 3º de la Ley Nº19.880, sobre Procedimiento Administrativo, establece, en lo pertinente, que

> "*Los actos administrativos tomarán la forma de decretos supremos y resoluciones.*
>
> *El decreto supremo es la orden escrita que dicta el Presidente de la República o un Ministro "Por orden del Presidente de la República", sobre asuntos propios de su competencia.*
>
> *Las resoluciones son los actos de análoga naturaleza que dictan las autoridades administrativas dotadas de poder de decisión.*"

5. Que, además, el Tribunal Constitucional ha señalado, sobre la distinción entre resolución y reglamento, que

> "*Resolución es un acto administrativo dictado por un jefe de servicio en materias de su competencia. Una resolución que contiene materias propias de un reglamento, cualquiera que sea el nombre que se le coloque, es de competencia privativa del Presidente de la República. Los actos administrativos se hallan sometidos a controles diversos según su jerarquía. Así, los decretos reglamentarios deben ser siempre revisados mediante el control preventivo denominado toma de razón, practicado por la Contraloría General de la República. En cambio, los simples decretos supremos, las resoluciones y las instrucciones pueden ser eximidos de ese trámite, con las exigencias de resguardo previstas en la ley. Constituye un reglamento un acto si es de aplicación general para los órganos públicos y la población involucrada; si posee una índole imperativa u obligatoria para los destinatarios; si está formado por la agrupación sistemática de una multitud de disposiciones incluidas en un texto; si se trata de prescripciones de conducta, reunidas metódicamente y para otorgarles aplicación general, permanente y vinculante en las materias o asuntos regulados por él.*"[1]

6. Que, de lo anterior, solo cabe concluir que el legislador ha incurrido en un error al referir que la objeción de consciencia debe regularse mediante un protocolo, sino

1 Rol 591-2007, caratulado "Requerimiento de inconstitucionalidad de la Resolución Exenta N° 584 (Ministerio de Salud), fechada el 1º de septiembre de 2006, la cual aprueba Normas Nacionales sobre Regulación de la Fertilidad". Considerandos 11º, 13º, 21º a 24º, 28º y 29º.

que debe realizarse a través de un reglamento, aun cuando la ley señale que ello debe hacerse mediante un protocolo, pues prima la disposición constitucional y la interpretación que de ello ha hecho el Tribunal Constitucional.

7. Por ello, el presente proyecto de ley tiene por objeto reemplazar la expresión “protocolo” por “reglamento” en el Código Sanitario.

En consecuencia, los diputados que suscriben vienen en proponer a esta Honorable Cámara el siguiente

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO.- Sustitúyase la expresión “protocolos” las dos veces que se menciona en el inciso primero del artículo 119 ter del Código Sanitario por la expresión “reglamentos”.